



PASA  APF

Manejo de reclamos en América Latina

Caso Venezuela





Tipos más comunes de Fianzas y Términos



1 Tipos más comunes de fianzas y términos



Tipos de fianzas

- *Mantenimiento de Oferta*
- *Fiel Cumplimiento*
- *Anticipo*
- *Laboral*
- *Aduanal*
- *Judicial*



Términos y condiciones

- *Las fianzas son condicionales*
- *Están prohibidas las fianzas a Primer Requerimiento y las garantías financieras*
- *Las fianzas para el Estado tienen un régimen especial" (Ley de Contrataciones Públicas).*
- *Los textos de fianzas deben ser aprobados por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora*

Existe la necesidad de crear un segmento formal de garantías financieras dentro del marco de regulación.

1 Tipos más comunes de fianzas y términos



Marco Legal

En Venezuela la fianza no es un seguro, es un contrato de fianza que se constituye en una operación de seguros. Es regulado por:

- *Código Civil Venezolano*
- *Código de procedimiento Civil*
- *Código de Comercio*
- *Ley de Contrataciones Públicas 2014 y su Reglamento 2009*
- *La Ley de la Actividad Aseguradora*
- *Demás instrumentos de carácter sub-legal (Condicionados).*



Diferencia entre fianzas públicas y privadas

	PÚBLICAS	PRIVADAS
INSTRUMENTO	<i>Ley de Contrataciones Públicas y Reglamento. Normas de carácter sub-legal</i>	<i>Código Civil Código de Comercio Normas de carácter sub-legal</i>
CONTRAGARANTIAS	<i>No se otorga</i>	<i>Requeridas</i>
LIBERACION	<i>Por el ente Contratante mediante acto administrativo</i>	<i>Consentimiento del acreedor y/o verificación de cumplimiento</i>

2

¿Quiénes tienen derecho a recuperar bajo la fianza?



¿Quién puede reclamar?

- *El acreedor/beneficiario en un tribunal civil o administrativo de La República.*

Se requiere notificación escrita al Asegurador/Afianzador.



¿La fianza describe quién puede reclamar?

- **FIANZAS PRIVADAS:** *según la Ley y los condicionados de las fianzas, así como en el contrato principal que da origen a la fianza, el reclamante es el Beneficiario o Acreedor.*
- **FIANZAS PÚBLICAS:** *según se desprende de las Condiciones Generales del Contrato de Fianzas con Organismos del Estado, indica que el reclamante será el Ente Contratante.*



¿Se puede cambiar beneficiario sin consentimiento del asegurador?

Todo cambio debe ser informado al asegurador/ fiador, quien emitirá un anexo o endoso que determine el nuevo beneficiario.

3 ¿Qué tipo de daños están cubiertos por la fianza?

Parte 1



01

¿Cubre intereses, penalidades, multas?

FIANZAS PUBLICAS y PRIVADAS: únicamente serán cubiertos los daños y perjuicios que cause el incumplimiento del contrato principal (objeto principal cubierto en la fianza). De ampliarse la cobertura deberá someterse el texto a aprobación. Sentencia de indexación.

02

¿Son recuperables los honorarios generados por litigio?

Si cuando se trata de fianzas privadas. Mediante solicitud de costas y costos, realizada a través del libelo de demanda.

No en caso del fianzas públicas: El Estado no paga costas. Ley de la Procuraduría.
En ambos casos se podrán recuperar del afianzado.

03

¿Qué pueden reclamar los beneficiarios?

- **ACREEDOR/BENEFICIARIO:** Monto afianzado por daños y perjuicios.
- **AFIANZADOR/ASEGURADOR:** Puede reclamar todo lo que haya pagado en nombre del afianzado.

3 ¿Qué tipo de daños están cubiertos por la fianza?

Parte 2



04

Acciones diferentes al pago que tiene el afianzador para terminar el objeto de la fianza

Existe la posibilidad a propuesta del fiador y decisión del acreedor de cumplir con el objeto principal de la fianza. No es práctica común en el mercado. Por lo general se procede al pago del monto afianzado.

05

Indemnización por daños imputables a la afianzadora

Serán imputables a la afianzadora los gastos de litigio y los gastos del ajustador.

06

¿La afianzadora es responsable por todos los daños especificados en el contrato principal?

Solo es responsable del objeto principal de la fianza, y los daños y perjuicios que el incumplimiento cause.

07

El incumplimiento del beneficiario como excusa de la obligación

El incumplimiento del beneficiario o acreedor, libera al afianzado y por ende al fiador. Esto deberá ser demostrado en arbitraje, juicio o arreglo entre las partes.

4

Variaciones de la suma máxima límite de indemnización, con respecto al valor afianzado/asegurado



¿Cuál es la suma máxima a pagar en la fianza?

FIANZAS PÚBLICAS: el monto máximo de indemnización o pago por ejecución es hasta el límite afianzado en la póliza (excepción: sentencia firme con indexación). Condicionado fianza de contratación con organismos del Estado.

FIANZAS PRIVADAS: la limitación no se presume, debe ser expresa; siendo que de no existir la limitación, bien se podría considerar que comprende todos los accesorios de la deuda y aun las costas judiciales a que hubiere lugar (Fianza indefinida). (Excepción: sentencia firme).



¿Se puede incrementar la responsabilidad sin consentimiento del asegurador?

No, para que ello suceda se debe notificar al afianzador y éste procederá a emitir un anexo y cobro adicional de prima.

5

Notificación/comunicaciones exigidas en caso de reclamo



Requerimientos para notificar un reclamo

*El acreedor o en su defecto el afianzado, están obligados a **participar al asegurador/afianzador**, todo lo referente al contrato y los diferentes motivos que pudiesen dar origen a una posible ejecución **por escrito**.*



Si no existe la notificación previa ¿se exonera la afianzadora?

No se exonera la afianzadora del pago, a menos que transcurran los lapsos de prescripción y de caducidad.

6

Plazo establecido para interponer litigio/demanda



Plazos para demandar

- **FIANZAS PRIVADAS:** *Transcurrido 1 año desde que ocurra un hecho que de lugar a la reclamación sin que se hubiese incoado la correspondiente demanda por ante los Tribunales competentes caducarán todos los derechos frente al fiador.*
- **FIANZAS PÚBLICAS:** *Las acciones judiciales contra la empresa de seguros para exigir el cumplimiento de las fianzas, caducarán a los 12 meses contados a partir que venza el lapso de 90 días hábiles contados a partir de la notificación de rescisión del contrato (plazo de 18 meses).*



Procedimiento para manejo y administración de reclamos



01

Normativa para litigios

- **FIANZAS PRIVADAS:** *Código Orgánico de Procedimiento Civil
Código Civil
Código de Comercio y normas de carácter sub legal*
- **FIANZAS PUBLICAS:** *Todas las anteriores, Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento, Ley Orgánica De Lo Contencioso Administrativo, Ley de la Procuraduría.*

02

Arbitraje

Se contempla el arbitraje antes de llegar a juicio. Ley de Arbitraje Comercial 1998 (Venezuela) y Convención Interamericana Sobre Arbitraje Comercial 1975

03

¿Es común la mediación antes del arbitraje?

SI... *Incluso en la Superintendencia de la Actividad Aseguradora existe una sala de conciliación.
Sin embargo lo más común es la negociación privada entre las partes.*

8 Defensas oponibles por la aseguradora/afianzadora



Defensas del asegurador por fraude, problemas técnicos, notificación del reclamo, cambios al contrato principal, sin previa notificación al asegurador

Son oponibles por las aseguradoras, todos los argumentos y pruebas, válidas y suficientes, que puedan demostrar:

- *Fraude de la emisión de la fianza*
- *Problemas o responsabilidades del beneficiario/acredor*
- *Regulaciones que impidan la perfecta realización del objeto del contrato afianzado*
- *Hecho del príncipe*
- *Fuerza Mayor*



9

Aplicación o ejecución de la contragarantía

Parte 1



Acuerdos de indemnización

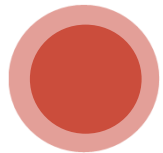
En Venezuela se utiliza una **contragarantía** a primer requerimiento (Fianza), firmada por los accionistas de las empresas o por personas jurídicas, a nombre de la empresa aseguradora.



La contragarantía ¿se puede utilizar como parte del pago de la fianza?

Si se puede utilizar parte de la contragarantía para satisfacer el pago de la fianza. Es importante que como paso previo, al momento de instaurar esa contragarantía :

- 1.- En caso de tratarse de una persona natural ésta debe ser notariada para darle la autenticidad a la fecha y las firmas.
- 2.- En el caso de persona jurídica verificar que el firmante tiene capacidad legal para obligar a la empresa.



Aplicar la contragarantía

No hay impedimento de Ley ni obstáculo alguno, salvo que el mismo afianzado no reconozca su incumplimiento.



9

Aplicación o ejecución de la contragarantía

Parte 2



Tipos de contragarantías sobre activos patrimoniales ¿cómo se ejecutan?

Hipoteca o prenda (que sean activos patrimoniales del afianzado) podrán ser usados como contragarantía y ejecutarse de acuerdo a los tiempos de ley de cada uno (2-6 años). Para ejecutar debe estar plenamente demostrado el incumplimiento del afianzado.



Acumulación de la contragarantía en el mismo juicio de ejecución

No, no se pueden oponer en el mismo proceso de ejecución, por cuanto las fianzas en nuestro país son solidarias.

Las empresas aseguradoras en la mayoría de las fianzas renuncian al beneficio de excusión (condición obligatoria para Fianzas públicas), por esta razón deben hacerse juicios separados.



Limitación para ejecutar la contragarantía

Las principales limitaciones son:

- Que la pretensión de ejecutar la contragarantía sea por causa diferente a la responsabilidad del afianzado (fiador/ tomador del riesgo)*
- El derecho preferente que tienen los trabajadores, el fisco cuando se trata de una persona jurídica y el hogar.*

10

Subrogación y otras acciones de recuperación



Subrogación y otras acciones de recuperación

Acumulación de la acción de subrogación

Con el derecho de subrogación la afianzadora tendrá todos los derechos que le otorga el haber pagado en nombre del afianzado.



Esto sería un caso distinto al ámbito de la fianza y se trataría de un juicio diferente entre las partes afectadas y sin agravio de la Fianza (por ejemplo una demanda por daños y perjuicios contra el profesional negligente, en juicio aparte) (Excepción: litigio).

Gastos Adicionales

En teoría si la fianza no satisface al beneficiario este pudiera actuar contra los bienes del afianzado directamente. Coaseguro de fianzas.

Recuperación ante terceros



MUCHAS GRACIAS...



PASA  APF

Manejo de reclamos en América Latina

Delta Re 